
La compétence du Parlement et les limites du droit criminel

par Edward McWhinney, député

Le Comité permanent de la procédure et des affaires de la Chambre a été saisi au printemps de 1996 d'une question de privilège inhabituelle concernant un communiqué adressé aux membres des Forces canadiennes par un député le 26 octobre 1995, quelques jours avant le référendum sur l'indépendance du Québec. On y affirmait que «Au lendemain d'un OUI, le Québec devra créer immédiatement un ministère de la Défense, un embryon d'état-major, et offrir à tous les militaires québécois servant dans les Forces canadiennes la possibilité d'intégrer les Forces québécoises.» La question qui consistait à savoir si la lettre constituait un outrage au Parlement a été renvoyée au Comité le 18 mars 1996. Celui-ci a demandé à l'un des témoins, le député Edward McWhinney, de le conseiller sur les limites actuelles du pouvoir qu'a la Chambre de punir ou de sanctionner les actes ou la conduite des députés qui échappent à la portée du Parlement. Le présent article repose sur son témoignage.

Le Parlement britannique, dont les coutumes et les conventions ont si largement inspiré les règles et pratiques de notre propre Chambre des communes, était à l'origine une haute cour de parlement. L'ancêtre premier du Parlement a été la *Curia Regis* médiévale, dans laquelle les fonctions judiciaires, exécutives et législatives étaient confondues; en définitive, cela remonte aux conseillers anglo-saxons du roi d'avant la conquête normande. Mais le processus d'érosion du rôle judiciaire du Parlement était déjà bien engagé dès le XIV^e siècle et s'est terminé avec la fin des grandes batailles constitutionnelles en Angleterre au XVII^e siècle.

La Constitution des États-Unis, qui a été fortement influencée par la théorie constitutionnelle puritaine de l'Angleterre au XVII^e siècle (époque de Cromwell), a directement adopté l'institution constitutionnelle anglaise de

l'impeachment en son article II, alors que cette institution avait pratiquement disparu en Grande-Bretagne même. Les deux dernières affaires d'impeachment – celle du gouverneur général Warren Hastings, en 1787, et celle du trésorier de l'Amirauté, lord Melville, en 1805 – ont l'une et l'autre abouti à un acquittement. De fait, le pouvoir d'impeachment était alors devenu politiquement redondant et inutile en raison de l'évolution du principe de la responsabilité ministérielle devant une Chambre des communes élue.

Il y a peu de doute que, dans l'usage constitutionnel historique qui en a été fait en Angleterre, l'impeachment et son pendant constitutionnel qu'était l'attainder étaient devenus des actes hautement politiques de jugement contre les ministres du roi plutôt que des procès au sens strict, dans lesquels il aurait fallu prouver des éléments de comportement criminel. En réalité, la tendance des accusateurs à avoir recours à l'attainder plutôt qu'à l'impeachment venait de ce qu'un *Act of Attainder* n'était pas nécessairement précédé d'un procès au cours duquel l'accusé pouvait se défendre. Mais c'est l'avènement, au début du XVIII^e siècle, du gouvernement de cabinet, lui-même responsable devant le Parlement, qui explique la disparition de l'attainder, plus qu'une réaction à son caractère (du point de

Edward McWhinney est député de Vancouver-Quadra. Professeur de droit, il est membre titulaire de l'Institut de droit international. Il a comparu devant le Comité de la procédure et des affaires de la Chambre le 9 mai 1996.

vue juridique) arbitraire ou capricieux ou à son aspect de vengeance politique.

Dans un avis d'expert, donné à la demande du *Committee on Campaign Activities* ou comité Ervin du Sénat des États-Unis il y a une vingtaine d'années, j'ai signalé la division, dans l'histoire et la pratique constitutionnelles de l'Angleterre, entre l'impeachment (attaquer) de nature « criminelle », c'est-à-dire celui portant sur des actes contraires au droit criminel, et l'impeachment « politique », dans lequel ce qui est reproché tient à la manière dont l'accusé a exercé son pouvoir discrétionnaire politique.¹

Le droit constitutionnel des États-Unis a, de toute évidence, pris une tournure différente de celui de la Grande-Bretagne ou de celui transmis au Canada, en raison de la séparation explicite des pouvoirs dans la Constitution des États-Unis et des éléments de contrôle réciproque entre les pouvoirs. Cependant, l'impeachment d'Andrew Jackson, après la guerre civile américaine est, du point de vue historique, manifestement un impeachment politique du genre de celui que la victoire des forces parlementaires sur celles de la prérogative royale, lors de la guerre civile en Angleterre, avait rendu dépassé et inutile en Grande-Bretagne. Le recours plus récent aux États-Unis à l'impeachment contre le président Nixon comportait, quant à lui, un mélange ou une confusion d'impeachment criminel et d'impeachment politique, mais la question est devenue théorique du fait de la démission du Président sous la pression.

Il faut donc conclure que les pouvoirs historiques du Parlement en matière de droit criminel, plus précisément ceux de la Chambre des communes, sont devenus périmés à cause de l'avènement du gouvernement responsable.

L'inhabilité patente des députés à faire la distinction entre des procédés hautement techniques de nature criminelle et des procédés de nature politique a été l'un des facteurs qui ont hâté l'abandon de ces pouvoirs en Grande-Bretagne. À cela s'ajoute l'avènement plus récent du principe constitutionnel de l'égalité devant la loi, qui exclut tout recours à un régime juridique spécial, qu'il porte sur la procédure ou sur le fond, pour les députés dans leurs fonctions de parlementaires. En langage juridique plus moderne, on dirait, comme le professeur Dicey le faisait il y a un siècle, que les députés devraient être régis par les lois générales du pays appliquées par les tribunaux ordinaires du pays. Ce principe est admis dans la plupart des assemblées législatives d'origine britannique, et le droit de ces assemblées d'expulser des députés est assujéti, en vertu du droit écrit, à la condition préalable que le député ait été reconnu coupable, par un tribunal régulier, d'une des quelques rares infractions très graves dont la liste est fixée depuis longtemps.



Edward McWhinney

(Instructional Media Centre, Simon Fraser University)

Il y a une dizaine d'années, dans un avis d'expert fourni à l'assemblée législative de la Colombie-Britannique, je me suis prononcé *contre* l'expulsion d'un député, même si celui-ci avait été reconnu coupable d'une infraction par les tribunaux ordinaires.² Cette infraction n'appartenait pas aux catégories déterminées d'infractions majeures qui permettaient de justifier l'expulsion en droit. En raison de l'adoption, depuis le début du XVIII^e siècle, d'un mandat maximal, fixé par les lois, pour le Parlement et les assemblées législatives d'origine britannique, ces questions peuvent être réglées, si besoin est, par les électeurs eux-mêmes.

À la tendance constitutionnelle déjà signalée de soumettre les députés aux tribunaux ordinaires et aux lois ordinaires du pays pour la sanction d'éventuels écarts criminels de conduite, il faut ajouter un autre principe constitutionnel, également convaincant, dont l'expérience malheureuse des pays d'Europe, dans la période de l'entre-deux-guerres, a démontré l'importance. C'est celui de l'obligation de retenue politique des majorités parlementaires à l'égard des partis minoritaires présents dans ces assemblées.

Alors que le Parlement britannique a fait preuve, sous certaines provocations prétendues, d'une retenue et d'un

équilibre politique admirables à l'égard de ses députés irlandais, à la fin du XIX^e et au début du XX^e siècle, les assemblées législatives constitutionnelles des pays d'Europe ont, sous le même genre de provocation, manqué à cette retenue. L'« alliance impie » des partis de centre-droite et de l'extrême droite, au Reichstag, au début de 1933, lors du vote d'expulsion des députés d'extrême gauche, qui donnait au gouvernement la majorité des deux tiers de l'assemblée nécessaire pour adopter la loi qui, en pratique, abolissait la République de Weimar, est simplement un cas pathologique des problèmes qu'il y a à permettre aux majorités parlementaires de porter des jugements politiques sur ce qui, au fond, sont des questions de caractère juridique qui devraient être tranchées par des procédures juridiques ordinaires devant des tribunaux de droit professionnels.

Je conclurais que le Parlement ne devrait agir qu'après une décision des tribunaux civils ordinaires du pays rendue au cours d'une instance criminelle régulière, dans le cas d'allégation d'infraction criminelle de la part de ses députés.

Dans le cas présent, je crois comprendre que, à l'égard des faits qui se sont produits en totalité hors des limites du Parlement, les autorités civiles ordinaires sont intervenues et toutes les procédures civiles ont été épuisées sans, toutefois,

qu'un verdict de criminalité ou de conduite criminelle ait été rendu. Suivant les principes constitutionnels exposés, l'affaire pourrait en rester là sur le plan juridique. Il devient, dans ces conditions, inutile d'examiner le principe juridique auxiliaire de la double incrimination, qui est central dans les systèmes juridiques de la common law et explicite dans divers systèmes constitutionnels dérivés de la common law et qui autrement entrerait en jeu si la Chambre des communes ou ses comités prétendaient juger de nouveau les faits qui ont déjà été examinés et sur lesquels les tribunaux ordinaires ont déjà statué.

Notes

1. Lire Edward McWhinney, «Congress and the Presidency and the Impeachment Power», *Indiana Law Review*, Volume 7 (n° 5), 1974, p. 833-851, «The English and the American Impeachment Powers and the Constitutional Separation of Powers», *Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart*, Nouvelle série, Volume 24, 1975, p. 577-595. Lire également «A Canadian's View of the Presidency», *Wall Street Journal*, 28 janvier 1974.
2. Lire Edward McWhinney, «Déchéance des députés en cas de condamnation pour "acte criminel infâme"», *Revue parlementaire canadienne*, Volume 12, printemps 1989.